

قرار تعقيبي مدني عدد 76252

مؤرخ في 28 مارس 2001

صدر برئاسة السيد مبروك بن موسى

الرئيس الأول لمحكمة التعقيب

نص القرار :

الحمد لله وحده،

أصدرت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب عدد 76252/99 المقدم في 11/02/1999 من الأستاذ في .

نيابة عن : الب .

ضد : 1- ع .

2- ع .

طعنا في الحكم المدني الصادر عن محكمة الاستئناف بالمنستير تحت عدد 12767 بتاريخ 15/7/1999 بقبول الاستئناف شكلا وأصلا ونقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بعدم سماع الدعوى وإعفاء المستأنفين من الخطية و إرجاع المال المؤمن إليهما وحمل المصاريف القانونية على المستأنف ضده الب .

وبعد الاطلاع على مستندات الطعن المبلغة للمعقب ضدهما و المضمنة بكتابة المحكمة.

وعلى طلبات النيابة العمومية الرامية إلى قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والنقض دون إحالة مع الإعفاء والترجيح.

وبعد الاطلاع على الحكم المطعون فيه وجملة الوثائق التي أوجب تقديمها الفصل 185 من م.م.ت.

وبعد الإطلاع على قرار السيد الرئيس الأول لمحكمة التعقيب المؤرخ في 2000/9/30 القاضي بإحالة هذه القضية على الدوائر المجتمعة بناء على إقتراح من الدائرة المتعده بنظرها مؤرخ في 2000/4/7.

وبعد المداولة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب أوضاعه وصيغه القانونية فهو مقبول شكلا.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كما أثبتها القرار المنتقد والأوراق التي اعتمدها قيام الطاعن لدى محكمة البداية بالمنستير عارضا أن في تسوغه محلا معدا للسكنى يتمثل في جميع "المخزن" و"السقيفة" بالدار الكائنة بقصيبة المديوني بموجب عقد كراء محرر في 11 و19 جانفي 1993 ومسجل بالقباضة المالية بتاريخ 1993/11/30 وقد تولى المطلوب الأول -ع- بوصفه مالكا للمكرى بيع جميع الدار بما في ذلك المكري إلى المطلوب الثاني - علي - بتاريخ 1993/7/01 دون إعلامه حتى يتمكن من ممارسة حق الأولوية في الشراء الممنوح للمتسوغين بموجب القانون عدد 39 المؤرخ في 1978/6/7 مخالفا بذلك أحكام الفصل 4 من القانون المذكور فاضطر إلى استخراج نسخة من عقد البيع وعرض ثمن المبيع والمصاريف ثم قام بتأمينها بصندوق الودائع والأمان لفائدة المشتري وطلب الحكم بإحلاله محل المشتري في بيع كامل الدار الصالحة للسكنى والكائنة وإلغاء العقد المحرر في خصوص نفس المبيع بين المدعى عليهما في

1993/07/01 وإنهاء مفعوله واعتبار الحكم الصادر في القضية يقوم مقام البيع وتغريم المدعى عليه الأول لفائدته باجرة المحاماة وأتعاب التقاضي وحمل المصاريف القانونية على المدعى عليهما.

فرد على ذلك المطلوب ع بان محل التسويغ ينحصر في "مخزن" و"سقيفة" وبالتالي فإن المكري غير معد للسكنى بينما المبيع تمثل في دار وحتى على فرض تمتع المدعى بحق الأولوية في الشراء فإن شراؤه لا يتجاوز المكري الموصوف بعقد التسويغ وان القانون عدد39 لسنة 1978 لا ينطبق على المدعى لعدم تمتعه بحق البقاء الذي هو شرط أساسي للانقطاع بحق الأولوية في الشراء ويستمد ذلك من الفصل 7 الذي نص انه "على المحكمة أن تنظر مسبقا في صحة عقود الكراء أو في حق البقاء بالمحل في تاريخ عقد البيع" كما رد المطلوب علي بان الفصل 1 من قانون 1978/6/7 أوجب أن يكون المتسوغ غير مالك في منطقة الولاية التي يوجد بها المكري حتى ينتفع بحق الأولوية في الشراء الأمر الذي لم يقع إثباته وان هذا الحق لا يتجزأ ولا يمكن للمتسوغ ممارسته في جزء من المبيع فحسب.

وبعد استيفاء الإجراءات قضت محكمة البداية بتاريخ 1994/05/03 تحت عدد 7698 بإحلال المدعي محل المدعى عليه الثاني عا في بيع كامل الدار الصالحة للسكنى الكائنة

وبالثلثن و المصاريف المصرح بها بالعقد والمؤمنة على ذمة البائع بالقباضة المالية بالمنستير في 1993/12/27 وإلغاء عقد البيع المحرر في خصوص البيع بين المدعي عليهما الأول والثاني بتاريخ 1 جويلية 1993 وإنهاء مفعوله واعتبار أن هذا الحكم يقوم مقام البيع وتغريم المدعى عليه

الأول لفائدة المدعي بمائة دينار (100.000 د) عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية على المدعى عليهما.

فاستأنفه المحكوم ضدهما.

وبعد الترافع أصدرت محكمة الدرجة الثانية بتاريخ 1996/10/23 حكمها عدد 8002 بنقض الحكم الابتدائي والقضاء مجددا بعدم سماع الدعوى بناء على "حق الأولوية في الشراء" الوارد بالفصل 1 من القانون عدد 39 المؤرخ في 1978/6/7 هو حق مرتبط بحق البقاء الذي جاء به القانون عدد 35 المؤرخ في 1976/02/18 ولا يكون بدونه وهو حق خوله المشرع لكل متمتع بحق البقاء سواء كان متسوغا أصليا أو من أصول أو فروع أو قرين المتسوغ الأصلي و أن حق البقاء لا يتمتع به إلا من كان متسوغا زمن صدور القانون لمحل معد للسكنى تم بناؤه قبل سنة 1970 و لا يملك المتسوغ محلا في دائرة 30 كلم و بما أن المستأنف ضده متسوغ "لمخزن" وسقيفة فقط من الدار ولم يكن مكتراه معدا للسكنى وكان عقد كرائه قد انطلق سنة 1993 فإنه لاحق له في الأولوية في الشراء.

فتعقبه الطاعن ناعيا عليه مخالفة الفصل 123 من م م م ت ومخالفة أحكام الفصل 1 من قانون 1978/06/07.

فقضت محكمة التعقيب تحت عدد 56543 بتاريخ 1998/12/01 بالنقض والإحالة استنادا إلى أن الفقرة الأولى من الفصل 1 من القانون عدد 39 لسنة 1978 مستقلة عن الفقرة الثانية منه ضرورة أن عبارة "ينتفع أيضا" تفيد التنويع لا الجمع وأن من الشروط التي أوجبتها الفقرة الأولى أن يكون المنتفع بحق الأولوية في الشراء شاغلا عن حسن نية على وجه الكراء لمحل

معد للسكنى في حين أن الفقرة الثانية اشترطت في الشاغل المتمتع بذلك الحق أن يكون منتفعا بحق البقاء ولا تتوفر فيه صفة المتسوغ وان الفقرة الأولى المحتج بها من المعقب لا تشترط فيه أن يكون منتفعا بحق البقاء.

وتبعاً لذلك أعيد نشر القضية لدى محكمة الإحالة التي أصدرت حكمها المضمن بالطالع تأسيساً على أن حق الأولوية في الشراء هو حق مرتبط بحق البقاء وان الفقرة الثانية من الفصل الأول من القانون عدد 39 لسنة 1978 ليست مستقلة عن الفقرة الأولى ضرورة أن هذه الأخيرة نصت على أن حق الأولوية في الشراء يتمتع به المتسوغ للمحل المعد للسكنى فيما أضافت الفقرة الثانية بأنه يمكن كذلك لغير المتسوغ أن يمارس ذلك الحق بشرط أن يكون متمتعاً بحق البقاء و أن حق البقاء لا يتمتع به إلا من كان متسوغاً زمن صدور القانون عدد 35 لمحل معد للسكنى تم بناؤه قبل سنة 1970 و لا يملك محلاً في دائرة 30 كلم وخلصت إلى أن المستأنف ضده لا يتمتع بحق الأولوية في الشراء باعتباره لم يكتسب ذلك الحق.

فتعقبه الطاعن من جديد ناعياً عليه "مخالفة القانون" والخطأ في تطبيقه قولاً بان القرار المنتقد أعطى تأويلاً خاطئاً للفصل 1 من القانون عدد 39 لسنة 78 يتعارض مع صياغته وترتيبه إذ اشتطرت الفقرة الأولى منه أن يكون طالب الانتفاع لحق الأولوية تونسي الجنسية وشاغلاً عن حسن نية على وجه الكراء وأن يكون المحل الذي شغله معداً للسكنى بصفة فعلية ولا يملك مسكناً في منطقة الولاية الكائن بها المكربى بينما الفقرة 2 من الفصل المذكور مستقلة تماماً عن الفقرة الأولى بدليل أن المشرع استعمل عبارة "وينتفع أيضاً" مما يدل أن الانتفاع بحق الأولوية ينسحب على أشخاص آخرين وهم غير

المتسوغين والذين عنهم الفقرة الثانية إضافة إلى الأشخاص المشار إليهم بالفقرة الأولى وهم المتسوغون وأن المشرع لم يشترط في طالب الانتفاع لحق الأولوية في الشراء أن يكون له حق البقاء في المكري بدليل انه لم يورد هذا الشرط ضمن الشروط الأخرى الواردة بالفقرة الأولى واقتصر على ذكره صلب الفقرة الثانية المتعلقة بغير المتسوغين.

المحكمة :

عن المطعن الوحيد :

حيث رأت دائرة التعقيب أن حق الأولوية في الشراء مخول - حسب الفصل الأول من القانون عدد 39 لسنة 1978 الصادر في 1978/6/07 - لكل شاغل عن حسن نية على وجه الكراء لمحل معد للسكنى بينما رأت محكمة الإحالة أن حق الأولوية في الشراء لا يتمتع به إلا الشاغل عن حسن نية على وجه الكراء لمحل معد للسكنى وبشرط أن يكون متمتعاً بحق البقاء في ذلك المحل.

وحيث نص الفصل الأول من القانون عدد 39 لسنة 1978 المؤرخ في 7 جوان 1978 المتعلق بمنح حق الأولوية للمتسوغين في الشراء على انه "ينتفع بحق الأولوية في الشراء عند التفويت بمقابل في المحل المشغول كل شخص طبيعي تونسي الجنسية شاغل عن حسن نية على وجه الكراء لمحل معد للسكنى مستعمل فعلياً لهذا الغرض ولا يملك مسكناً في منطقة الولاية الكائن بها العقار".

وحيث يستخلص من هذا الفصل أن المشرع قد منح حق الأولوية في الشراء بصورة أساسية للمتسوغين الشاغلين بموجب الكراء وعن حسن نية لمحلات معدة للسكنى متى توفرت فيهم الشروط المضمنة بالفقرة الأولى من هذا الفصل بصرف النظر عن تاريخ بناء المكري أو تاريخ إبرام عقد الكراء

ثم ألحق بهم من إمتد إليهم عقد الكراء بموجب حق البقاء (الفقرة الثانية) إذا تتوفر فيهم الشروط الواردة بالفقرة الأولى من الفصل المذكور إذ أن استعمال المشرع لعبارة و "ينتفع أيضا" إنما تفيد "التنوع" و "الإختلاف" مما يعني أن الانتفاع بحق الأولوية في الشراء لا يقتصر على المكتري "فحسب وإنما يشمل غيره ممن ليست له تلك الصفة بشرط أن يكون منتفعا بحق البقاء" بالعقار المعد للسكنى وفقا لأحكام القانون المؤرخ في 18/02/1976 وبالتالي فإن شرط "حق البقاء" لا يكون لازما في جانب المكتري بل يجب توفره في غيره من الأشخاص الشاغلين للعقار عن حسن نية ممن أمتد إليهم عقد الكراء بمقتضى القانون كالقريين والأبناء القصر والأصول عند وفاة المكتري أو تركه المحل المكروى بعد إكتسابه عليه حق البقاء متى توفرت فيهم الشروط الواردة بالقانون عدد35 لسنة 1976.

وحيث أن محكمة القرار المنتقد لما اعتبرت حق الأولوية في الشراء المخول للمتسوغ مرتبط بحق البقاء وان الفقرة الثانية من الفصل الأول من القانون عدد39 لسنة 1978 ليست مستقلة عن الفقرة الأولى منه تكون قد أساءت تطبيق ذلك القانون وأخطأت في تأويل أحكامه وعرضت قضاءها للنقض.

وحيث يتعين تأسيسا على ما ذكر نقض الحكم المطعون فيه بدون إحالة إذ لم يبق أي موجب لإعادة النظر فيه سواء من قبل هذه المحكمة أو من قبل محكمة الموضوع.

ولهذه الأسباب :

قررت محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة قبول مطلب التعقيب شكلاً وأصلاً ونقض الحكم المطعون فيه بدون إحالة وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

وصدر هذا القرار عن الدوائر المجتمعة بحجرة الشورى بجلسة يوم الخميس 29 مارس 2001 برئاسة السيد مبروك بنموسى الرئيس الأول لمحكمة التعقيب.

وعضوية رؤساء الدوائر السادة : محمد مشرية، محمد الغربي الخزامي، صالح الطريفي، جويذة فيقة، جمال التركي، محمد رؤوف المراكشي، حمدة الشواشي، فرج العبيدي.

والمستشارين السادة : عربية البحري، صالح السرسى، محمد بن سالم، عبد اللطيف الحنفي، محمد رضا السكري، اسماعيل اورير، رابح شيبوب، البشير بن سعد، علي العكرمي جاء بالله، التيجاني عبيد، محمد النفيسي، النوري القطيبي، محمد فتحي الاخزوري، خالد العياري، يوسف الزغدودي، محمد عبيد، محمد نجيب منصور.

بمحضر وكيل الدولة العام لدى محكمة التعقيب السيد الطاهر المنتصر ومساعدة كاتب الجلسة السيد جلول العرفاوي.

وحرر في تاريخه.